Expediente Nº 9/2024
Resolución N.º 222/2024

CONSEJO VALENCIANO DE TRANSPARENCIA

Presidente: D. Ricardo García Macho
Vocales:
Dña. Emilia Bolinches Ribera
D. Lorenzo Cotino Hueso
Dña. Sofía García Solís

En Valencia, a 20 de noviembre de 2024

Reclamante: D. [redacted]
Sujeto contra el que se formula la reclamación: Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos de Valencia (EMSHI)

VISTA la reclamación número **9/2024**, interpuesta por D. [redacted], formulada contra la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos y siendo ponente el presidente del Consejo, Sr. D. Ricardo García Macho, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, con fecha 15 de enero de 2024, D. [redacted] presentó por vía telemática, con número de registro GVRTE/2024/134379, una reclamación ante el Consejo Valenciano de Transparencia. En ella reclama contra la Resolución 648/2023 de la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos de Valencia, por la que se inadmite a trámite parte de una solicitud de acceso a información pública presentada el 21 de octubre de 2023, con número de registro 2023-907-E, en la que pedía diversa documentación relativa al contrato de referencia 1-SERV/2008.

Concretamente solicitaba:
"1.- Relación de obras actualmente en curso tramitadas por EMSHI referidas al contrato de referencia, con detalle de su concreto objeto, presupuesto, plazo de ejecución y alcance;
2.- Identificación de la entidad adjudicataria a quien EMSHI ha otorgado la ejecución de las obras actualmente en curso;
3.- Listado de los procedimientos de licitación tramitados por la EMSHI, en su caso, para la ejecución de las obras actualmente en curso (tipo de procedimiento, hitos del procedimiento, instrumentos a través de los cuales se ha publicitado, licitadores participantes, subcontrataciones, etc.);
4.- Relación de contratos de obras, efectuadas en el marco del contrato indicado o fuera de él, referidos o que hayan afectado a plantas potabilizadoras que en su caso se estén ejecutando al momento actual o hayan sido adjudicadas y ejecutadas anteriormente desde el inicio de la ejecución del contrato en 2012;
5.- Relación de contratos menores tramitados por la EMSHI, con indicación de los instrumentos de publicidad empleados y su periodicidad, el objeto, la duración, el presupuesto base de licitación y el importe de adjudicación, el número e identidad de los licitadores participantes, la identidad del adjudicatario y las diferentes ofertas que se realizaron vía del contrato menor;
6.- Estado de ejecución de las obras incluidas en el Plan de Choque de Inversiones iniciales establecido en los pliegos del contrato a acometer en los cuatro primeros años de ejecución del mismo con detalle y desglose de las obras acometidas y sus respectivos importes;

7.- Relación de obras incluidas en el Plan anual de Inversiones establecido en los pliegos del contrato, con el detalle y desglose de sus respectivos importes anuales desde la fecha de inicio de la ejecución del contrato en el año 2012; y
8.- Documentación acerca del régimen tarifario del contrato de referencia 1-SERV/2008 con expresa indicación de los componentes de la misma (fijo o variable), los sujetos y los conceptos que grava, sus fechas de devengo y modificaciones que se hayan llevado respecto a la tarifa por parte de EMSHI".

Segundo. - Dicha solicitud es resuelta por la EMSHI mediante Resolución nº 648/2023, de fecha 13 de diciembre de 2023, dictada por su presidente, en la que se acuerda:

"Primero. - *Estimar parcialmente el acceso a la información solicitada respecto a las siguientes peticiones:*
vii) Relación de obras incluidas en el Plan anual de Inversiones establecido en los pliegos del contrato, con el detalle y desglose de sus respectivos importes anuales desde la fecha de inicio de la ejecución del contrato en el año 2012; y
viii) Documentación acerca del régimen tarifario del contrato de referencia 1-SERV/2008 con expresa indicación de los componentes de la misma (fijo o variable), los sujetos y los conceptos que grava, sus fechas de devengo y modificaciones que se hayan llevado respecto a la tarifa por parte de EMSHI (…)
Respecto a la información solicitada en el punto v), de acuerdo con el Fundamento de Derecho Sexto de la Resolución de 14 de diciembre de 2014, se facilita dirección de internet y enlace al perfil del contratante de la EMSHI alojado en la plataforma de Contratación del Sector Público".

Segundo. – *No admitir a trámite la solicitud de acceso a la información pública…*respecto de las restantes solicitudes en base a lo siguiente:
"(…) la información por Ud. solicitada en los apartados i), ii), iii), iv) y vi), referidas todas ellas a obras competencia de EMIMET, se halla en la empresa mixta EMIMET, a quien corresponde de conformidad con lo expuesto, licitar y ejecutar las obras en ejecución del objeto social de la Sociedad Mixta. Si bien a este respeto cabe recordar al solicitante, que ***EMIMET al ser una empresa de carácter mixto, participada en un 30% por la EMSHI y en 70% por el socio privado (actualmente GLOBAL OMNIUM), no está sujeta a la ley de Transparencia*** *(Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, -ex art. 2 apdo. 12 Letra g) que determina el ámbito subjetivo de aplicación de la ley y establece que se aplicará a las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades previstas en este artículo sea superior al 50 por 100).*

En cuanto a los motivos de denegación son las causas establecidas en los apartados c y d del artículo 18 de la Ley de transparencia 19/2013 que se transcriben:
c) Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración;
d) Dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente…

Ya ha quedado motivado que la adjudicación y ejecución de obras, así como la elaboración de los correspondientes proyectos, es competencia de EMIMET la sociedad mixta encargada del servicio, conforme a los pliegos y demás documentación que rigió la adjudicación como ha quedado motivado en este informe y que se dan aquí por reproducido y que la misma no está sujeta a la Ley de transparencia 19/2013".

Tercero. - Contra dicha Resolución nº 648/2023, de fecha 13 de diciembre de 2023, del presidente de la EMSHI, presenta el solicitante su reclamación ante este órgano de garantía, solicitando que por parte de este Consejo:
"i) Reconozca y conceda a esta parte el derecho de acceso a la información pública solicitada en relación con el contrato SERV 1/2008 identificada en los apartados i), ii), iii), iv) y vi) del escrito de solicitud por ser la EMIMET una sociedad mixta sujeta al ámbito de aplicación de la legislación sobre transparencia y tratarse de información referida a un contrato público que tiene la consideración de

información pública (arts. 4 y 13 de la LTBG y art. 5 de la Ley 1/2022) y cuya actuación, fiscalización y control no puede inhibirse la entidad local (EMSHI) al gestionar la sociedad mixta un servicio público de titularidad municipal y ejercer la EMSHI un poder decisorio y una influencia dominante sobre EMIMET.
ii) Requiera a la EMSHI para que, respecto a la información y contenidos a que se refieren los puntos i), ii), iii), iv) y vi) del escrito de solicitud, dé cumplimiento al mandato del artículo 19 de la LTBG y remita la solicitud de información pública a EMIMET requiriéndole para que la aporte a esta parte".

Cuarto. - Al objeto de brindar una respuesta adecuada a la solicitud del reclamante, con carácter previo a la deliberación de la presente resolución, por parte de este Consejo se procedió a conceder trámite de audiencia a la EMSHI por vía telemática, instándole con fecha de 29 de enero de 2024 a formular las alegaciones que considerara oportunas respecto de las cuestiones referidas, así como a facilitar a este Consejo cualquier información relativa al asunto que pudiera resultar relevante, siendo recibido por la EMSHI en fecha 30 de enero de 2024, según acuse de recibo que consta en el expediente.

En respuesta a dicho requerimiento, con fecha 21 de febrero de 2024 se recibe en el Consejo Valenciano de Transparencia escrito de alegaciones de la EMSHI en el que, además de reiterarse en la resolución trasladada al reclamante la 648/2023, manifiesta que:

"... Por todo lo expuesto la conclusión que extrae el solicitante de información (Pag 16 del escrito) de que "la actividad de la empresa mixta no puede quedar al margen del control y fiscalización de EMSHI, debiendo entenderse que EMIMET forma parte del sector público local", queda ampliamente rebatida tanto por la exclusión que de ellas hace la propia ley de transparencia al excluirla de su ámbito subjetivo de aplicación, como también por el criterio interpretativo al respecto fijado por el Consejo de Transparencia A.A.I., por los Dictámenes del CJCCV y por las sentencias que al respecto de la adjudicación de obras por la Empresa Mixta han recaído en los tribunales de justicia y que a modo de ejemplo ha sido citada la más reciente.
De ahí pues que se procediera a la INADMISION de la solitud en base a lo establecido en el art. 18 de la Ley de transparencia apartados c) y d) ya que EMIMET, según lo expuesto no está sujeta a las previsiones de esta ley y por otro lado pedía relaciones extensas de documentos que además de no obrar en poder de esta administración, requerían un procedimiento de reelaboración por parte de los servicios técnicos de EMSHI ya que pedía relaciones detalladas de apartados según su criterio, no siendo documentos obrantes ni elaborados por esta administración, sino que debía elaborarse "ad hoc" en su caso conforme a las peticiones especificas del solicitante.
Considerando las facultades previstas en la Disposición Adicional Única de la Ley 8/2010, de 23 de junio, de la Generalitat Valenciana de Régimen Local de la Comunitat Valenciana en relación con las facultades conferidas a la presidencia de las áreas metropolitanas por el artículo 80.2 de la citada Ley y demás normas de aplicación.

***UNICO:** Solicitar al Consejo Valenciano de Transparencia tenga por cumplido el trámite concedido y por presentadas estas alegaciones y en su virtud, desestime el recurso presentado por el solicitante contra la Resolución de esta Presidencia n° 648/2023, toda vez que esta es ajustada a derecho conforme a los Fundamentos de Derecho que constan en la mismas y los aportados por esta administración en el presente escrito de alegaciones".*

Quinto. - Efectuada la deliberación del asunto en la sesión del día de la fecha de este Consejo, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. - Conforme a lo dispuesto en su art. 47.1 de la Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana (en adelante Ley 1/2022 valenciana), "el Consejo Valenciano de Transparencia es la autoridad de garantía en materia de transparencia en la

Comunitat Valenciana. Tiene como finalidad garantizar el derecho de acceso a la información pública y velar por el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa", siendo el órgano competente para "resolver las reclamaciones contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa", según recoge, entre sus funciones, el artículo 48.1 del mismo texto legal.

Segundo. – El artículo 38 de la Ley 1/2022 valenciana establece que frente a las resoluciones de las solicitudes de acceso a la información podrá interponerse reclamación potestativa (previa a la impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa) ante el Consejo Valenciano de Transparencia. Estas reclamaciones se regirán por lo previsto en esta Ley, así como por lo dispuesto en la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Tercero. - Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos de Valencia (EMSHI)– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su art. 3.1.d), que se refiere de forma expresa a *"las entidades integrantes de la Administración local de la Comunidad Valenciana y las entidades de su sector público vinculadas o dependientes".*

Cuarto. - En cuanto al reclamante, se reconoce su derecho a acogerse a lo previsto en el artículo 38 de la Ley 1/2022 valenciana, toda vez que el art. 27 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de *cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley.*

Quinto. - Por último, la información solicitada constituye, en principio, información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los *contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.* En los mismos términos se pronuncia la Ley 1/2022 valenciana en su artículo 7.4.

Recordemos que, en razón de la naturaleza de lo solicitado por el reclamante, la información solicitada viene referida a información de ámbito medioambiental, según la definición del artículo 2 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE). Así, la información solicitada encaja en el apartado 3 del precepto anteriormente mencionado, que define como información ambiental:
"Toda información en forma escrita, visual, sonora, electrónica o en cualquier otra forma que verse sobre las siguientes cuestiones:
a) El estado de los elementos del medio ambiente, como el aire y la atmósfera, el agua, el suelo, la tierra, los paisajes y espacios naturales, incluidos los humedales y las zonas marinas y costeras, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos modificados genéticamente; y la interacción entre estos elementos.
b) Los factores, tales como sustancias, energía, ruido, radiaciones o residuos, incluidos los residuos radiactivos, emisiones, vertidos y otras liberaciones en el medio ambiente, que afecten o puedan afectar a los elementos del medio ambiente citados en la letra a)".

El CVT ha tenido una especial sensibilidad con solicitudes de acceso vinculadas con el derecho al medio ambiente, ámbito que ha hecho de su competencia, en base a la interpretación de la DA1ª de la Ley 19/2013 que este Consejo mantiene para los regímenes jurídicos especiales de acceso, y que considera aplicable también a las reclamaciones en *materia de medio ambiente*. Destacar la Res. 53/2018 Exp. 89/2017, en cuyo FJ 2º este Consejo se hace expresamente competente respecto del ámbito concreto de información medioambiental bajo el argumento de que *"no tendría lógica privar para ámbitos privilegiados o cualificados de derecho de acceso de una garantía que tiene el régimen general del*

derecho de acceso a la información". Esta asunción de competencia respecto de información medio ambiental se ha reiterado en la resolución nº 55/2019, de 4 de abril de 2019 (Exp. 134/2018) y en otras como la Res. 72/2020 (Exp. 171/2019), Res. 119/2020 (Exp. 10/2020) y Res. 191/2021 (Exp. 82/2021).

Sexto. – Llegados a este punto, destacar, en primer lugar, que la resolución 648/2023 de la EMSHI reconoce al reclamante el derecho de acceso a la información solicitada en los puntos 5º, 7º y 8º del antecedente primero; por tanto, le reconoce un derecho de acceso parcial a lo solicitado.
En consecuencia, la reclamación se centra en la inadmisión de la solicitud de acceso a la información solicitada en los puntos 1º, 2º, 3º, 4º y 6º y los motivos de esta inadmisión.
La EMSHI indica, en su resolución, que la documentación requerida por el reclamante en los puntos anteriores no se encuentra en su poder, sino que se encuentra en poder de la empresa mixta constituida mediante el contrato que se reclama denominada EMIMET, a quien corresponde, de conformidad con lo expuesto, licitar y ejecutar las obras en ejecución del objeto social de la Sociedad Mixta. La EMSHI, además, indica que la participación que ostenta en dicha empresa mixta es del 30% y que la empresa Global Omnium ostenta el 70% restante y, por tanto, que la misma es una empresa mixta mayoritariamente privada que no está sujeta a la Ley de Transparencia y que, además, la administración no ostenta una mayoría en los órganos de gobierno de la misma; requisitos estos para poder ser considerada empresa sometida a la Ley de Transparencia, según la Ley 19/2013, de Transparencia del Estado, en su artículo 2º, 1º, g).
Por tanto, es necesario dilucidar si la empresa mixta está sujeta o no a las obligaciones de transparencia de la Ley 19/2013 de transparencia estatal. A este respecto este Consejo reconoce que la empresa EMIMET no sería sujeto obligado de los artículos 2º y 3º de la Ley 19/2013; ahora bien, caso diferente es el de la EMSHI, que sí sería sujeto obligado a tenor de los artículos 2º apartado 1º, c), d) y e) del mismo cuerpo legal. Dicho esto, la EMSHI viene obligada a dar acceso a la información pública que se solicite respecto de sus actos, contratos y actuaciones, y de todo aquello que obre en su poder, según el artículo 13 de la Ley 19/2013 que dice *"Se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*
En este sentido, si para poder cumplir con sus obligaciones de transparencia es necesario requerir información a cualquier entidad, organismo o empresa privada que sean concesionarias de servicios públicos o adjudicatarias de contratos públicos, estas vendrían obligadas a suministrar dicha información, por lo que la empresa mixta mayoritariamente privada EMIMET como adjudicataria de contratos públicos licitados por la EMSHI, estaría obligada a entregar la información necesaria para que la empresa pública EMSHI pueda cumplir con sus obligaciones de transparencia al ser sujeto obligado del artículo 2º de la Ley 19/2013; es de reseñar que así se establece en el artículo 4º de dicha Ley que dice *"Obligación de suministrar información. Las personas físicas y jurídicas distintas de las referidas en los artículos anteriores que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas estarán obligadas a suministrar a la Administración, organismo o entidad de las previstas en el artículo 2.1 a la que se encuentren vinculadas, previo requerimiento, toda la información necesaria para el cumplimiento por aquéllos de las obligaciones previstas en este título. Esta obligación se extenderá a los adjudicatarios de contratos del sector público en los términos previstos en el respectivo contrato"*. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 5 de la Ley 1/2022, de transparencia de la Comunitat Valenciana.
Así se ratifica en el criterio interpretativo del CTBG 3/2019 que establece, en su último apartado, que *"No obstante, son titulares de una obligación de carácter auxiliar o instrumental que se fundamenta en la existencia de una obligación de carácter principal, la de publicidad activa del organismo o entidad concedente del servicio, titular de la potestad o potestades que se ejercen o adjudicadora del contrato. En la medida en que el mencionado organismo o entidad necesite para cumplir con sus propias obligaciones de transparencia alguna información relativa a la prestación de aquél, el ejercicio de aquéllas o la ejecución de éste, la persona o entidad concesionaria, ejerciente o adjudicataria estará obligada ex art. 4 a facilitarle dicha información"*.

En conclusión, la empresa EMIMET vendría obligada a entregar la información necesaria, previo requerimiento de la empresa pública EMSHI, para que esta pueda cumplir con sus obligaciones de transparencia, siempre que dicha información derive de sus actos, por lo que no está obligada a entregar información respecto de otros contratos o licitaciones en los que no participe como actor principal la empresa EMSHI. En este caso lo que se solicita es información derivada del contrato 1-SERV/2008 en su ejecución o desarrollo, por lo que respecto a lo solicitado en los puntos 1º, 2º, 3º, 4º y 6º del antecedente primero estaría obligada a reconocer el derecho de acceso a la información pública del reclamante, previo requerimiento, de la información que no obre en su poder, a la adjudicataria. Dicha información deberá ser entregada tal y como la tenga, sin que proceda reelaboración alguna de la misma y, únicamente, la que se derive de dicho contrato.
En el mismo sentido se ha pronunciado este Consejo en anteriores ocasiones, citando a modo de ejemplo la resolución nº 24/2022, de 11 de febrero (exp. nº 138/2021).

Séptimo. - Además de considerar que la empresa mixta que se deriva del desarrollo del contrato 1-SERV/2008 cuyos datos se solicitan es una empresa privada sujeta a obligaciones de carácter auxiliar o instrumental en materia de transparencia, la EMSHI establece como causas de inadmisión *"las establecidas en los apartados e y d, del art 18 de la Ley de transparencia 19/2013, que se transcriben:*
c) Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración.
d) Dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente.
-En este caso, el órgano que acuerde la inadmisión deberá indicar en la resolución el órgano que, a su juicio, es competente para conocer de la solicitud-".
Este Consejo considera que no serían de aplicación las causas de inadmisión aducidas por la EMSHI. Respecto de la primera, la causa de reelaboración, como ya hemos adelantado en el fundamento jurídico anterior, a la información ha de poder accederse tal y como la tengan en su poder o se requiera, en este caso, sin que proceda reelaboración por parte de la EMSHI; y respecto de la segunda, como también hemos indicado en el fundamento anterior, si no obra en su poder y sí en poder de una empresa, aunque sea privada pero adjudicataria de contrato público (que es el que se requiere en esta reclamación), se le ha de requerir la información necesaria para cumplir con sus obligaciones de transparencia.

Octavo. - Por todo ello, a tenor de lo que establecen los artículos 7.4 y 27 de la Ley 1/2022, de Transparencia de la Comunitat Valenciana, respecto de la información pública de carácter medioambiental y del derecho de acceso a la misma, no apreciando la concurrencia de límites ni causas de inadmisión de los artículos 14, 15 y 18 de la Ley 19/2013, de Transparencia del Estado, y en aplicación del criterio interpretativo 3/2019 del CTBG, este Consejo considera que lo procedente es estimar la pretensión del reclamante en los términos establecidos en esta resolución.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, el Consejo Valenciano de Transparencia acuerda

Primero. – Estimar la reclamación presentada por D. [redacted] contra la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos de Valencia en relación con los apartados 1º, 2º, 3º, 4º y 6º del antecedente primero, reconociendo el derecho de acceso a la información pública, según lo establecido en los FJ sexto, séptimo y octavo de la presente resolución.

Segundo. – Emplazar a la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos de Valencia para que, en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la presente resolución, facilite al reclamante la información solicitada y referida en la reclamación, debiendo comunicar a este Consejo las actuaciones llevadas a cabo para dar cumplimiento a lo acordado.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO VALENCIANO DE TRANSPARENCIA